

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE
CUNDINAMARCA
SALA CIVIL - FAMILIA**

MAGISTRADO PONENTE	: PABLO IGNACIO VILLATE MONROY
CLASE PROCESO	: RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL
DEMANDANTE	: ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A.
DEMANDADO	: COLOMBIANA DE SALUD S.A. Y OTRA
RADICACIÓN	: 25899-33-10-300-2018-00332-02
APROBADO	: SALA No. 38A DE 1° DE DICIEMBRE DE 2022
DECISIÓN	: CONFIRMA SENTENCIA

Bogotá D. C., treinta y uno de enero de dos mil veintitrés.

Procede el Tribunal a decidir el recurso de apelación formulado por la parte demandada a través de su apoderado, contra la sentencia proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá (Cund.), el día 12 de mayo de 2022, que accedió a la demanda.

I. ANTECEDENTES:

La sociedad ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C S.A. a través de apoderado judicial, demandó a la sociedad COLOMBIANA DE SALUD S.A y a FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., con el fin de que se acceda a las siguientes **PRETENSIONES:**

- 1) Declarar que la sociedad COLOMBIANA DE SALUD S.A y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A, debe a la sociedad ORGANIZACIONES DE

VERBAL de ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A. contra COLOMBIANA DE SALUD S.A. Y OTRA. Apelación de Sentencia.

IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A la suma de \$183.113.225, desde el día 12 de julio de 2017.

- 2) Declarar que la sociedad COLOMBIANA DE SALUD S.A y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., debe a la sociedad ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A., la suma de \$115.645.571, desde el día 30 de septiembre de 2017.
- 3) En consecuencia, se condene a la sociedad COLOMBIANA DE SALUD S.A. y FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A, a pagar a la sociedad ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A., los perjuicios correspondientes de orden material con ocasión del no pago en el tiempo de los servicios prestados “estimados bajo la gravedad de juramento en el poder conferido”, en la suma de \$37.819.395.

HECHOS:

Las anteriores pretensiones se fundamentaron en los siguientes hechos:

1. El MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL y FIDUCIARIA LA PREVISORA firmaron contrato de fiducia mercantil, cuyo objeto fue la administración de los recursos del Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio; para tal efecto se efectuó proceso de licitación pública, el cual derivó en la suscripción de un contrato que tiene por objeto la prestación de servicios médicos, del cual resulto adjudicatario la UNIÓN TEMPORAL ORIENTE REGIÓN 5.
2. La Unión Temporal 5 está conformada por las instituciones prestadoras de salud FOSCAL, COLOMBIANA DE SALUD, FUNDACIÓN MÉDICO PREVENTIVA y SOCIEDAD MÉDICA CLINICA DE RIOACHA.
3. El día 12 de julio de 2017 en las instalaciones de COLOMBIANA DE SALUD se reunieron los señores SILVIA DEL PILA MARTÍNEZ en calidad de Directora Administrativa de la sociedad COLOMBIANA DE SALUD S.A y el señor RAÚL ALEJANDRO MURILLO en calidad de Coordinador de Mercadeo y Cartera de ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A. y celebraron ACUERDO DE PAGO sobre las obligaciones en contra de la empresa representada por la primera, y a favor de la empresa representada por el segundo, por valor de \$183.113.225.

4. COLOMBIANA DE SALUD S.A no ha cumplido con su obligación de cancelar a ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A., la suma de \$183.113.225.
5. Durante el periodo comprendido entre el día 15 de diciembre de 2016 y 30 de septiembre de 2017 ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C S.A. prestó servicios de salud, diferentes a los servicios conciliados en el ACUERDO DE PAGO a los demandados, los cuales ascendieron a la suma de \$115.645.571.
6. COLOMBIANA DE SALUD S.A no ha cumplido con la obligación de cancelar a ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A., la suma de \$115.645.571.
7. A partir de la fecha de vencimiento de los plazos, la demandada no ha cancelado suma alguna por concepto de intereses corrientes, ni moratorios.
8. Ante la Cámara de Comercio de Bogotá, el día 23 de enero de 2018, se agotó el requisito de procedibilidad.
9. La sociedad ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA O.I.C. S.A. estimó el pago de los perjuicios correspondientes de orden material con ocasión del no pago en tiempo de los servicios prestados, se declaran bajo gravedad del juramento artículo 206 C.G.P. “La tasación razonable es la siguiente: LUCRO CESANTE, la suma de \$37.819.395”.

TRÁMITE PROCESAL:

La demanda fue admitida mediante auto de fecha 14 de septiembre de 2018 que ordenó notificar y correr traslado de la demanda a la demandada por el término de 20 días (archivo 03).

LA FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A a través de apoderada, contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y propuso excepciones de fondo. Posteriormente la demandante **desistió** de continuar la acción en contra de esta entidad.

COLOMBIANA DE SALUD S.A., fue notificada del auto admisorio de la demanda, sin que dentro de la oportunidad legal diera contestación a la demanda.

II. LA SENTENCIA APELADA:

El señor Juez, consideró que el presente asunto no debe recaer sobre una pretensión ejecutiva o de carácter cambiario, como al parecer lo ha podido entender la parte demandada, sino un proceso de conocimiento; que el problema jurídico estriba en determinar si la sociedad COLOMBIANA DE SALUD S.A. es deudora o no de la actora a partir del contrato y acuerdo celebrado entre éstas, que le haga responsable por tanto del pago de los valores aquí reclamados, alega la parte pasiva que para ello requiere acreditar justamente que sí prestó sus servicios. En lo que toca a la FIDUCIARIA LA PREVISORA S.A., se tiene que las pretensiones contra las mismas fueron desistidas en esta instancia, que en su momento esgrimió la defensa justamente de legitimación en la causa por pasiva. Que del material probatorio arrojado por la parte actora, de acuerdo con el contrato allegado y que obra en la actuación, se aportó copia del otro si celebrado el 1º de agosto de 2015 entre COLOMBIANA DE SALUD S.A. y la demandante, que modificó el contrato celebrado entre las mismas de prestación de servicios con entidades estatales de fecha del 1º de febrero de 2012, que aunque éste no fue aportado, si se trajo copia del acuerdo de pago del 12 de junio de 2017, debiendo tenerse por cierto los valores señalados en la demanda, pues así lo impone el artículo 97 C.G.P., ante el silencio o conducta contumaz de la demandada, apareciendo así afectados los elementos de la responsabilidad contractual, como lo es el contrato referido entre las partes, el incumplimiento de la demandada, el daño que estriba en los valores adeudados como contraprestación más sus intereses y el nexo causal que se da entre estos valores dejados de pagar y el incumplimiento referido. Que el incumplimiento invierte la carga de la prueba en la parte demandada, quien, en este caso, a pesar de ser

debidamente notificada conforme al artículo 8° del Decreto 806 del 2020, guardó silencio; que el representante legal de la demandada procuró alegar por parte de la sociedad sin una debida preparación y con respuestas incluso evasivas, una aparente inoponibilidad de las obligaciones por quien otrora fuera su representante legal, frente a lo cual, debe tenerse en cuenta el artículo 842 del Código de Comercio, que regula la representación aparente; que a partir del certificado de existencia y representación legal se hace oponible y también lo hace incurrir en culpa; que además, una persona que está facultada para celebrar un negocio jurídico quedará obligada en los términos pactados ante terceros de buena fe exenta de culpa, la cual se presume, de acuerdo con el artículo 83 de la Constitución Política y más precisamente a partir del artículo 835 del Código de Comercio. Por todo lo anterior, declaró que la sociedad COLOMBIANA DE SALUD S.A. debe a ORGANIZACIONES DE IMANGEOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A. la suma de \$183.113.225, por acuerdo de pago celebrado el 12 de julio de 2017 y la suma de \$115.645.571, por servicios prestados desde el 15 de diciembre de 2016 al 30 de septiembre de 2017, sumas sobre las cuales deberá reconocer y pagar intereses civiles a la tasa de 6% efectivo anual desde la presentación de la demanda conforme al art. 94 C.G.P. y 1615 C. Civil Igualmente condenó a la parte demandada al pago de costas procesales.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN:

Inconforme con la sentencia de primer grado, la sociedad demandada a través de su gestora judicial formuló recurso de apelación, argumentando que no existe prueba de la deuda a cargo de la demandada ni se encuentra probada la responsabilidad de la demandada al pago de las sumas de dinero a la que fue condenada; que la primera suma de dinero, es decir, \$183.113.225, se concedió con base en el acuerdo de pago celebrado el 12 de julio de 2017 por ambas partes, el

cual carece de una absoluta legitimidad, pues quien celebra dicho acuerdo de pago son los señores SILVIA DEL PILAR MARTÍNEZ y ALEJANDRO MURILLO, personas que no tenían ni la potestad, ni la facultad para obligar de ninguna manera a COLOMBIANA DE SALUD S.A., toda vez que el único facultado para obligar a una sociedad de dicha manera es el representante legal de la entidad, el cual ni firmó, ni suscribió dicho acuerdo de pago; que la segunda suma, es decir, \$115.345.571 corresponde a supuestos servicios prestados por parte de ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A., a favor de COLOMBIANA DE SALUD S.A.; que de dicha prestación de servicios no se allegó ninguna prueba que acreditara que los servicios se prestaron a cabalidad, ya que no se presentó prueba de la relación contractual, ni las facturas que debían emitirse hacia COLOMBIANA DE SALUD S.A. para cobrar dichos servicios prestados; que tampoco se tuvo en cuenta que en el interrogatorio rendido por parte del representante legal de la sociedad demandante que reconoció efectivamente que existía un contrato celebrado y que dentro de las cláusulas que contienen todos los contratos que celebra COLOMBIANA DE SALUD S.A. con prestadores de servicios, éstos se obligan a que por cada servicio que se presta se debe emitir factura y ésta debía ir acompañada con sus anexos correspondientes que probaran que dicho servicio se había cumplido efectivamente por parte de la contratada, pero nada de ello se allegó dentro del acervo probatorio, lo que desconoce el precepto de lo que significa la responsabilidad contractual, toda vez que la misma tiene su origen en un contrato que ha sido firmado por dos partes, y una de ellas incumple con las obligaciones que asumió, causando un daño o perjuicio a la otra, pero que en este caso, no se tiene conocimiento alguno del contrato que se celebró entre las partes, sobre qué versaba el mismo, a qué se comprometía cada una de las partes, ya que lo único que se allegó fue el otro si, el cual solo versa simplemente sobre el cambio del objeto y las tarifas del contrato principal. Que el proceso que debió iniciarse es un proceso ejecutivo, aportando el respectivo título ejecutivo que bien pudo ser un título valor, o

un título complejo como el contrato de prestación de servicios y la factura, nada de lo cual se presentó.

Concedido y tramitado en legal forma el recurso interpuesto, procede la Sala a resolverlos previas las siguientes:

IV. CONSIDERACIONES:

PRESUPUESTOS PROCESALES:

Revisado el plenario se establece que los elementos necesarios en toda relación jurídico - procesal para su plena validez se encuentran presentes; pues por la naturaleza y cuantía del asunto, así como por la calidad de las partes, la competencia se encuentra asignada al señor Juez de primer grado; los extremos del debate han acreditado capacidad para ser parte y capacidad procesal y la demanda que dio origen al proceso reúne los requisitos de forma que para el caso la ley exige.

También se advierte que no existe en el plenario motivo de nulidad que pueda invalidar todo o parte de lo actuado, pues se observa que los diferentes actos procesales se cumplieron con arreglo a las normas que los gobiernan.

LA ACCIÓN:

Se trata en el presente caso, de acción de responsabilidad contractual, a través de la cual la sociedad ORGANIZACIONES DE IMAGENOLOGÍA COLOMBIANA O.I.C. S.A., pretende obtener sentencia que declare que la sociedad COLOMBIANA DE SALUD S.A., le adeuda la suma de \$183.113.225, desde el día 12 de julio de 2017 y la suma la suma de \$115.645.571, desde el día 30 de

septiembre de 2017, y el lucro cesante por el no pago oportuno de los servicios prestados, estimado bajo juramento en la suma de \$37.819.395.

La sentencia motivo de apelación, accedió a tal pretensión y condenó a la demandada a pagar a la demandante \$183.113.225 y \$115.645.571, junto con los intereses del 6% efectivo anual sobre tales sumas, desde la presentación de la demanda, pues consideró acreditada la obligación.

COLOMBIANA DE SALUD S.A., discrepa de la mencionada decisión, pues considera que la demandante no probó debidamente la obligación, no se allegó ninguna prueba que acreditara que los servicios se prestaron a cabalidad, ya que no se presentó prueba de la relación contractual ni las facturas que debían emitirse hacia COLOMBIANA DE SALUD S.A.; que por cada servicio que se presta se debe emitir factura y ésta debía ir acompañada con sus anexos correspondientes que probaran que dicho servicio se había cumplido efectivamente y que el proceso que debió promoverse era un ejecutivo aportando el respectivo título ejecutivo y no un proceso declarativo.

Siendo estos los motivos de reparo, a ellos se limita la competencia del Tribunal en aplicación de lo dispuesto por el artículo 328 del Código General del Proceso, los cuales procede esta Sala de Decisión a resolver:

Sea la primero señalar que las pretensiones se orientan a obtener la declaración de existencia de la obligación a cargo de la parte demandada, de pagar a la demandante las sumas de dinero allí relacionadas, sin que pueda considerarse que por tratarse de sumas de dinero, el sendero que debía adelantarse era la acción ejecutiva y no la verbal como lo afirma la apelante como reparo de su recurso vertical, dado que el objeto de la acción, no es el pago de sumas de dinero, sino la declaración de existencia de la obligación de pagar esas sumas de dinero.

Pretensión que se justifica y resulta viable, en atención a que la demandante carece documento con las calidades que reclama el artículo 422 del Código General del Proceso, para ser título ejecutivo y servir de estribo a la acción ejecutiva, esto es, que contenga una obligación clara, expresa y exigible, que provenga de la demandada y que constituya plena prueba contra ella. Por tanto, ante la falta de documento o documentos con tal calidad, es que se abre paso a que, por vía de proceso declarativo, se establezca mediante sentencia la existencia de las obligaciones pretendidas en la demanda.

Ahora bien, tratándose de acción de carácter declarativo orientada a constituir la existencia de las obligaciones relacionadas en las pretensiones de la demanda, la carga de la prueba corría a cargo de la parte actora, quien, a través de los diversos canales probatorios instituidos por nuestro procedimiento, debía demostrar la existencia de la obligación, sin que para ello deba acudir a la tarifa legal de prueba allegando un determinado medio probatorio, pues ninguna norma positiva así lo exige. Por tanto, no resulta admisible considerar que la parte demandante para acreditar la obligación, debía allegar el contrato de prestación de servicios, la constancia de haberse prestado el servicio y la respectiva factura por el costo del servicio, como lo sostiene la apelante, pues no se trata de acción ejecutiva, sino acción meramente declarativa cuya libertad probatoria es propia para demostrar el derecho cuya declaración se pretende.

Derecho que quedó probado con la conducta procesal de la demandada COLOMBIANA DE SALUD S.A., derivada de la falta contestación de la demandada dentro de la oportunidad legal prevista para ello.

Recordemos que la falta de contestación de la demanda, se convierte en medio de prueba como presunción que legalmente establece el artículo 97 del Código General del Proceso, según el cual, *“La falta de contestación de la demanda*

o de pronunciamiento expreso sobre los hechos y pretensiones de ella, o las afirmaciones o negaciones contrarias a la realidad, harán presumir ciertos los hechos susceptibles de confesión contenidos en la demanda, salvo que la ley le atribuya otro efecto".

Así las cosas, la falta de contestación de la demanda, hace presumir ciertos los hechos de la demanda susceptibles de confesión, hechos que desde luego hacen referencia a la existencia del contrato celebrado entre las partes y la existencia de las obligaciones reclamadas en la demanda, siendo ello suficiente para acceder a las súplicas de la sociedad demandante.

Ahora bien; es de recordar que al tenor de lo dispuesto por el inciso 2º del artículo 166 del Código General del Proceso, "*El hecho legalmente presumido se tendrá por cierto, pero admitirá prueba en contrario cuando la ley lo autorice*", en virtud de lo cual, la presunción que consagra el artículo 97 Ibidem en favor del demandante, podía ser desvirtuada por la parte demandada allegando los medios de prueba necesarios; no obstante, revisado el proceso no se encuentra en él, prueba alguna que desvirtúe la obligación cuya existencia se presume en aplicación del segundo de los mencionados preceptos.

Y fue precisamente la aplicación del referido precepto, la que sirvió de estribo al señor juez a quo para acceder a las súplicas de la demanda, pues fue la conducta silente de la demandada la que se convirtió en prueba del derecho invocado por la parte demandante, por lo que resulta errado afirmar, como lo hace la apelante, que la prueba documental arrimada con el libelo introductorio, no prueba la existencia de la obligación a su cargo, dado que la condena que se impuso en la sentencia apelada, se fundó en la falta de contestación de la demanda y no solo en los documentos mencionados en la sustentación de la alzada.

Además, la parte demandada no aportó prueba alguna para infirmar la presunción de veracidad analizada con anterioridad e igualmente aplicada por el señor juez de primer grado, como tampoco para confutar los documentos aportados con la demanda.

Al respecto, vale la pena destacar la conducta del señor JAVIER AUGUSTO ROMERO CASTAÑEDA, representante legal de la demandada COLOMBIANA DE SALUD S.A., quien incluso se negó a dar sus datos personales en el interrogatorio de parte que absolvió, fue evasivo en sus repuestas y se limitó a negar los hechos de la demanda bajo el supuesto de no ser el representante de la sociedad para la época de los hechos y sin aducir prueba alguna elucubró sobre el título ejecutivo, los títulos complejos y aspectos jurídicos de las obligaciones, oponiéndose simplemente a la prosperidad de las pretensiones, por lo que ningún elemento de juicio comportan las afirmaciones de dicho presentante.

En este orden de ideas, los argumentos que sirven de estribo a los reparos formulados contra la sentencia apelada, al igual que los vertidos en la sustentación presentada ante este Tribunal, devienen desenfocados como quiera que el aspecto medular en que se erigió la condena impuesta por el señor juez de primer grado, no fue motivo de reproche alguno, pues nada dijo la apelante en torno a la presunción de veracidad aplicada por el juzgador, como tampoco adujo prueba alguna para desvirtuarla, razón por la cual la sentencia apelada será confirmada imponiendo a la apelante condena al pago de costas de segunda instancia.

V. DECISIÓN:

Congruente con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, en Sala Civil - Familia de Decisión, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR, la sentencia apelada, esto es, la proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Zipaquirá, el día 12 de mayo de 2022.

SEGUNDO: Condenar a la parte apelante al pago de costas de la presente instancia. Líquidense por el juzgado de primera instancia, con base en la suma de \$2.000.000, como agencias en derecho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Pablo I. Villate M.
PABLO IGNACIO VILLATE MONROY

Magistrado


JUAN MANUEL DUMEZ ARIAS
Magistrado


JAIME LONDONO SALAZAR
Magistrado